



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000382455

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500378-41.2023.8.26.0626, da Comarca de Ilhabela, em que é apelante GUILHERME AUGUSTO EMÍDIO MARTINS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FARTO SALLES (Presidente sem voto), TEIXEIRA DE FREITAS E ZORZI ROCHA.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

GILBERTO CRUZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500378-41.2023.8.26.0626
1ª Vara da Comarca de Ilhabela
Apelante: Guilherme Augusto Emídio Martins
Apelado: Ministério Público
Magistrado: Dr. Marco Antônio Giacovone Filgueiras

Voto nº 27196

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame.

1. Recurso interposto contra r. sentença que condenou o réu por tráfico privilegiado de drogas ao cumprimento de 02 anos e 06 meses de reclusão, em regime aberto – substituídos por duas restritivas de direito consistentes em restrição de final de semana e prestação pecuniária no valor de 01 salário mínimo – além de 250 dias-multa, no piso. O apelante pleiteia a revisão das reprimendas e ressalta a hipossuficiência econômica.

II. Questão em Discussão.

2. Verificar a necessidade de (i) aplicação do redutor no coeficiente máximo de 2/3; e (ii) isenção da pena de multa.

III. Razões de Decidir.

3. A materialidade e autoria do crime foram demonstradas pela confissão extrajudicial corroborada pelos depoimentos policiais militares e pela apreensão de 03 invólucros de *maconha*, com peso líquido total de 34,8 gramas; 19 *eppendorfs* de *cocaína*, com peso de 11,2 gramas; e 06 porções de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 01 grama, observada a decretação da revelia. 4. De rigor a manutenção do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 à razão de 1/2, diante da razoável quantidade e variedade de entorpecentes, valoradas exclusivamente na derradeira etapa dosimétrica à luz de precedentes das C. Cortes Superiores, sobretudo em razão do conformismo ministerial (vedada a *reformatio in pejus*), tendo em vista as circunstâncias do caso concreto que sequer recomendavam a aplicação da benesse. 5. Descabida a isenção da sanção de multa, porquanto sua incidência decorre do preceito secundário do tipo penal, cumulativamente com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação financeira do réu.

IV. Dispositivo e Teses.

6. Recurso desprovido.

Teses de julgamento: 1. A incidência do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas é justificada pela quantidade e variedade de drogas apreendidas, valoradas somente na última fase da dosimetria. 2. A pena de multa decorre do preceito secundário do tipo penal, independentemente da situação financeira do réu.

Legislação Citada: Lei nº 11.343/06 – arts. 33, *caput* e § 4º; 40, III; e 43. CP – art. 17, artigo 33, § 2º, c; 44; e 50.

Jurisprudência Citada: STF, Súmula Vinculante nº 59; Súmulas nºs 718 e 719; STJ, Súmulas nºs 231 e 440; AgRg no AREsp nº 2.256.875/MG, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. 06.06.2023.

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 208/214, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou **Guilherme Augusto Emídio Martins** como incurso no artigo 33, *caput* (com incidência do redutor do § 4º na fração de 1/2), da Lei nº 11.343/06 ao cumprimento de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime aberto – substituídos por duas restritivas de direitos consistentes em restrição de final de semana e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo – e ao pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo. Custas *ex lege*, observada a gratuidade judiciária concedida.

Inconformado, o réu apelou pugnando a 1) incidência do redutor do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 no coeficiente máximo de 2/3 (dois terços); e 2) isenção da pena de multa, nos termos do artigo 60 do Código Penal (fls. 217/220).

A insurgência foi regularmente processada e contrariada (fls. 224/227).

A d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento (fls. 237/248).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A irresignação não comporta acolhida.

Restou comprovado que **Guilherme Augusto Emídio Martins**, no dia 04 de agosto de 2023, por volta das 11h07, na rua Olímpio

José dos Santos, nº 386, Itaquanduba, na cidade e comarca de Ilhabela, trazia consigo e transportava, para fins de entrega ao consumo de terceiros, 03 (três) invólucros de *maconha*, com peso líquido total de 34,8 gramas; 19 (dezenove) *ependorfs* contendo *cocaína*, com peso de 11,2 gramas; e 06 (seis) porções de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 01 grama; substâncias estas entorpecentes e causadoras de dependência física e psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Na ocasião houve a apreensão de R\$ 604,60 (seiscentos e quatro reais e sessenta centavos) em espécie.

A materialidade está consubstanciada no auto de exibição e apreensão (fls. 26/27), laudo de constatação (fls. 123/125) e, principalmente, no exame químico-toxicológico (fls. 120/122), que resultou positivo para as substâncias *tetrahidrocannabinol* (THC) e *cocaína* (em pó e na forma de *crack*) de uso proscrito no Brasil conforme listas da Portaria SVS/MS nº 344/1998 e atualizações posteriores (Portaria SPTC nº 136/2020).

Guilherme Augusto não prestou a sua versão sobre os acontecimentos, pois, apesar de regularmente citado e intimado (fls. 142 e 173), não compareceu à primeira audiência de instrução, debates e julgamento, tendo decretada a revelia (fl. 181).

Contudo, na fase inquisitiva, o réu confessara a imputação. Ouvido pela autoridade policial após ser regularmente informado sobre o direito constitucional ao silêncio¹, admitiu que recebeu diretivas sobre a localização de entorpecentes; armazenou-os em uma mochila e

¹ Vide excerto do respectivo termo de interrogatório: “No dia 04 do mês de agosto de 2023, na sede do DEL.POL.ILHABELA, presente o(a) Excelentíssimo(a) Senhor(a) Delegado(a) de Polícia signatário(a), comigo, Escrivão(o) de Polícia, na sequência do auto de prisão em flagrante delito, sabendo ler e escrever, foi o interrogando QUALIFICADO como: Indiciado, Nome GUILHERME AUGUSTO EMIDIO MARTINS, RG 56666291 - SP, CPF 477.889.638-60, filho de ROSILDE EMIDIO MARTINS, sexo masculino, pele Parda, nascido em 26/12/1996, com 26 de idade, estado civil Solteiro. endereço: não possui endereço. situação de rua. Não possui telefone e email. **Cientificado da imputação que lhe é feita, dos elementos probatórios contra si existentes, e de seus direitos e garantias constitucionais, em especial o de permanecer calado.** INTERROGADO pela autoridade, às perguntas respondeu: (...)” – fl. 07 (g.n.).

planejava comercializá-los na praia visando obter vantagem pecuniária, pois se encontrava desempregado (fl. 07).

Mas não é só.

Os policiais militares Vandison de Oliveira Souza e Fernando Felipe Camargo Lourenço, responsáveis pela prisão do réu e apreensão das drogas, narraram os fatos de forma coesa e segura. Realizavam patrulhamento de rotina quando um transeunte noticiou a traficância no local dos fatos. Visualizaram dois indivíduos com os traços correspondes às descrições; ao perceberem a presença policial, empreenderam fuga rumo a um supermercado. Após captura, encontraram na posse do réu uma mochila, que continha *maconha*, *cocaína* e *crack*, além de dinheiro em espécie. Os averiguados admitiram informalmente a prática delitiva (disponível no e-SAJ).

Está pacificado na jurisprudência, que a condição de policial – seja militar ou civil, estadual ou federal – por si só, não invalida os seus testemunhos, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer².

Consolidadas no caso, à saciedade, as relevantes circunstâncias indicativas do tráfico, ou seja, os elementos da prova testemunhal e a razoável quantidade e variedade de entorpecentes, aliadas à forma profissional como eles estavam acondicionados (03 invólucros de *maconha*, com peso líquido total de 34,8 gramas; 19 *eppendorfs* contendo *cocaína*, com peso de 11,2 gramas; e 06 porções de *cocaína*, sob a forma

² Confira-se, a propósito, o sedimentado entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: [...] *Sobre o tema, registre-se, por oportuno, que o depoimento dos policiais responsáveis pela prisão dos recorrentes constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, como ocorreu no presente caso. (...) A jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso.* [...] (STJ, AgRg no AREsp n. 2.256.875/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023. No mesmo sentido: AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 28/6/2021; e AgRg no AREsp n. 1.016.674/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 16/3/2017, DJe de 23/3/2017).

de *crack*, com massa de 01 grama – cf. laudos de fls. 120/125), além de dinheiro.

Registre-se, pois oportuno, que o crime de tráfico de drogas se consuma com a prática de quaisquer das condutas descritas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, sendo despendida a comprovação de atos de mercancia para sua caracterização³, os quais, *in casu*, restaram sobejamente demonstrados.

Portanto, as provas colhidas são seguras e suficientes para demonstrar a responsabilidade penal de **Guilherme Augusto Emídio Martins** pelo crime do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Passa-se à dosimetria das penas.

As bases foram estabelecidas nos mínimos de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Sem alterações na segunda etapa, pois a atenuante da confissão extrajudicial não tem o condão de reduzir as reprimendas aquém dos mínimos (Súmula nº 231 do STJ).

Na derradeira fase, fica preservada a fração de 1/2 (metade) do redutor do § 4º do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, por ausência de impugnação ministerial (vedada a *reformatio in pejus*)⁴, sem qualquer

³ PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA PORTE DE DROGA PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE EM SEDE DE WRIT. DOSIMETRIA. PENA-BASE. QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. ADEQUAÇÃO. RECONHECIMENTO DA MINORANTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. CONDENADO REINCENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) 2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que, "para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo, assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente." (REsp 1.361.484/MG, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 13/6/2014) (AgRg no HC n. 801.250/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 17.04.2023).

⁴ No entendimento desta relatoria, o redutor sequer seria cabível na espécie, haja vista que nesta ação penal, com clareza solar, **Guilherme Augusto** "está envolvido com atividades criminosas" porque trazia consigo e transportava 03 invólucros de *maconha*, com peso líquido total de 34,8 gramas; 19 *eppendorfs* contendo *cocaína*, com peso de 11,2 gramas; e 06 porções de *cocaína*, sob a forma de *crack*, com massa de 1 grama (cf. laudo de fls. 120/125), além de dinheiro; circunstâncias concretas que, no mínimo, levam à conclusão de que, com habitualidade, recebe os entorpecentes (mediante compra ou consignação) do grande traficante para, na sequência, comercializá-los no varejo em porções.

possibilidade de ampliação do índice aplicado, tendo em vista que a quantidade e diversidade das drogas foi valoradas exclusivamente neste estágio dosimétrico⁵, chegando-se às penas definitivas de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo.**

Consigne-se não ser o caso de isentar ou reduzir a pena de multa aplicada. Sua incidência decorre do preceito secundário do artigo 33 da Lei de Drogas, cumulativamente com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação financeira do réu. Não é só, pois a pecuniária imposta respeita os limites de discricionariedade do piso e teto. Ademais, o recolhimento está sujeito a parcelamento (CP, artigo 50) ou ao sobrestamento, desde que o agente não disponha de condições para fazê-lo, observado o prazo prescricional. Se o legislador optou por punir mais rigorosamente o crime de tráfico de drogas, em virtude de suas consequências nefastas à sociedade, justamente para desestimular a escolha desta atividade como meio de subsistência ou de enriquecimento – o que não viola qualquer princípio constitucional –, cabe ao julgador aplicar a sanção pecuniária dentro dos limites legalmente estabelecidos, sendo certo que, nos termos do artigo 43 da Lei 11.343/06, o valor de cada dia-multa deve ser atribuído de acordo com a capacidade econômica do agente.

De rigor a manutenção do regime **aberto**, considerando-se o *quantum* da sanção (CP, artigo 33, § 2º, “c”) e a primariedade do apelante, consoante o entendimento recentemente consolidado pelo E. STF na Súmula Vinculante nº 59⁶, de incidência obrigatória no caso *sub examine*.

Preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal

⁵ “A Suprema Corte e o STJ já decidiram que é possível a aferição da quantidade e da natureza dos entorpecentes na primeira ou na terceira fase da dosimetria – nesse último caso, como vetor para a aplicação da causa de redução do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, desde que não configure *bis in idem*” (STJ – AgRg no HC nº 863.660/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 26.02.2024, DJe 28.02.2024).

⁶ “É impositiva a fixação do regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06) e ausentes vetores negativos na primeira fase da dosimetria (art. 59 do CP), observados os requisitos do art. 33, § 2º, alínea c, e do art. 44, ambos do Código Penal” (STF – Sessão plenária de 19.10.2023, p. DJe 27.10.2023).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

e, como visto, à mingua de vetores negativos na primeira fase da dosimetria (CP, artigo 59), a pena de reclusão foi substituída – ainda nos termos do preceito sumular – por duas sanções restritivas de direitos consistentes em restrição de final de semana; e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário-mínimo.

Cumpridos, nessa quadra, os comandos de fundamentação das Súmulas nº 440 do C. STJ; 718 e 719 do E. STF, independentemente da quantificação da pena-base.

Ex positis, nego provimento ao recurso.

GILBERTO FERREIRA DA CRUZ

Relator